

O crime de latrocínio na Organização Judiciária do Estado

ABNER C. L. DE VASCONCELLOS

A legislação estadual do governo provisório procurou em varios momentos attender á deficiência da organização judiciária, melhorando o aparelhamento da justiça. Dado o descalabro moral do jury e a falta de cultura jurídica do corpo de jurados, determinou o Dec. 610, de 25 de Maio de 1934, que nos casos de autoria collectiva, em crimes de homicídio e sua tentativa, a competencia para o julgamento pertence ao juiz singular. A razão superior dessa lei não pode limitar taes crimes á exclusiva infracção do art. 294 do Cod. Penal. Semelhante exegése restringe o objectivo visado e os interesses da Justiça. O seu fim foi resguardar a vida humana nas variadas formas por que o crime se manifesta, quando praticado com multiplicidade de autores.

O Cod. Penal pune o crime de morte em dispositivos differentes. Alem dos casos dos arts. 294, 295 e 297, que são as infracções mais frequentes, occorrem muitos outros ainda entre os quaes os seguintes: art. 146, relativo á morte por incendio, inundação, explosão, naufragio ou abalroamento; art. 359, referente á morte para a realização do roubo; art. 161, si a morte resulta do envenenamento de comestiveis, ou de fontes publicas ou particulares; art. 158, si a morte resulta da applicação de qualquer substancia empregada por curandeiro; art. 149, si a morte provem de desastre provocado em estrada de ferro. Outra classe ocorre ainda com os homicidios de origem culposa, não compendiados no art. 297, como se verifica dos arts. 148, 151, 160, 302. Entretanto, em todas as hypotheses especificadas existe a figura jurídica

do homicídio que, na linguagem commum, significa a morte que uma pessoa causa a outrem, voluntaria ou involuntariamente. (1)

Mas, existe, porventura, um sentido doutrinário especial ligado á palavra homicídio, para significar apenas um determinado aspecto penal?

O sentido jurídico do vocabulo não difere do seu valor commum. O homicídio, define Romeiro, fundado em Pessina, é a destruição da vida humana, injustamente praticada pelo homem. (2) A sua noção é e tem sido sempre a mais ampla. Antigamente as leis penaes mais importantes assim o consideravam, como por exemplo, referida por Berner, a Carolina, que punia como tal tanto o assassinio, homicídio premeditado, como o simples, o culposos, o venefício, sem prejuizo da distincção feita em doutrina, entre *assassinium*, homicídio por mandato, homicídio com traição, o latrocinio, (*grassassione*), homicídio para roubar. (3) Com mais clara expressão manifestam-se Chauveau et Helie, dizendo que o homicídio (*hominis coedes*) comprehende, no seu mais largo sentido, todo attentado á vida do homem (*violenta vitae hominis ademptio*). (4)

Não serve de desmentido á amplitude dessa conceituação jurídica o facto do Código Penal haver guardado, sob a rubrica do homicídio, os casos dos arts. 294 a 297. Isso representa apenas um defeito de construcção legislativa, em manifesta divergencia com as legislações contemporaneas que a inspiraram e com a doutrina do direito penal.

Haja vista, em primeiro lugar, o Código Penal italiano de 1889, que, no art. 364, após consignar o crime de homicídio voluntario, especifica no art. 366,

(1)—Aulete—*Dicc.*, verb. homicidio. Romeiro—*Dicc. de Dir. Penal*, pag. 177; idem Berner—*Trat.*, p. 401, trad. Bertola.

Hominis coedes animo necandi ab homine patrata, no conceito da definição antiga.

Altavilla—*Delitti contro la persona*, pag. 9.

(2)—Berner—*Op. cit.*, pags. 400—1.

(3)—Berner—*Op. cit.*, pags. 400—1.

(4)—Chauveau et Helie—*Th. du Gode Pénal*, vol 3, pag. 370.

como modalidade do delicto, as mortes por veneficio, incendio, inundação, submersão ou algum dos delictos do Titulo VII, sob a rubrica generica *Delitti contro la incolumità publica*. E em seguida, no mesmo artigo 366, ns. 5 e 6, accrescenta serem casos de homicidio: 1º. si o crime é praticado para preparar, facilitar ou consumir outro crime, ainda quando este não esteja ultimado, e 2º., quando commettido immediatamente a outro crime, para assegurar o proveito que se teve em vista realisar, ou para occultar o crime e desfazer-lhe os vestigios no sentido da impunidade.

A esse dispositivo prende-se a hypothese do crime commettido por occasião do roubo, como se vê das suas origens legislativas e da doutrina exposta por Puglia. A clareza expressa do projecto do Codice Italiano, Zanardelli preferiu a formula generica *preparare, facilitare, consumare ou altro reato*. E a razão disso consiste em que o legislador quiz manter separados os dois incisos penaes, o crime que se queria praticar e o attentado á vida. Entretanto, accrescenta Puglia, no n.º 5º. do art. 366 está contemplada uma das mais importantes figuras de homicidio qualificado pelo facto de preparar, facilitar ou consumir um outro crime, ainda que este não se realise. (5)

A doutrina e a jurisprudencia reconhecem a existencia de um crime fim e um crime meio, como se verifica em Altavilla. (6) Mas a vertade é que muitas legislações aggravam o homicidio connexo a outros crimes, e mais particularmente quando o homicidio é meio para consumir outro crime, assegurar-lhe os proveitos, ou ainda para obter a impunidade. (7)

O novo Codice Penal italiano, de 1930, que tão sensiveis modificações introduziu na legislação puni-

(5)—Puglia—*Man. di Diritto Penale*, vol. 2.º, pag. 306, 2.ª ed.; Idem Giuriati—*Delitti contro la proprietà*, pag. 268.

(6)—Op cit., n. 118.

(7)—Altavilla—*Op. cit.*, n.º 116.

tiva, no tocante ao assumpto manteve a mesma orientação.

Consignando a figura do homicidio no art. 575, especifica em seguida, no art. 576, os casos do delicto aggravado, para o qual commina a pena de morte, e em primeiro lugar reporta-se ao nº. 2º. do art. 61, que dispõe: Executar um crime para occultar um outro, ou para conseguir ou assegurar para si o producto, proveito ou preço, ou a impunidade de um outro crime. Emquanto isso, na parte relativa aos delictos contra o patrimonio mediante violencia á causa ou á pessoa, consigna o crime de *rapina* no art. 628, que é o da injusta apropriação dos bens moveis de outrem, por meio de violencia ou de ameaça, para proveito proprio ou de terceiro.

Vê-se do exposto que, no direito italiano, o principio dominante é que, na concurrencia dos crimes de roubo e de homicidio, tem preeminencia o segundo, dada a sua maior gravidade. E assim o é por que prevalece a pena maxima estabelecida para o homicidio qualificado. No direito francez domina tambem o mesmo principio. O art. 304 do Cod. Penal dispõe que a pena de morte se applicará quando o assassinio teve por fim preparar, facilitar ou executar um delicto, favorecer a fuga ou assegurar a impunidade. O que a lei exige é a simultaneidade dos actos criminosos provenientes de um unico projecto, sequencia de uma mesma acção, commettidos ao mesmo tempo e no mesmo lugar. Todavia os dois crimes não se devem confundir, conservando-se independentes e distinctos. (8)

No direito brasileiro, embora o defeito da lei penal, não divergem os principios dominantes. O Cod. Crim. do Imperio, que no art. 271 continha disposição igual ao art. 359 do Cod. actual, deu margem á censura dos escriptores, dada a anomalia da classificação do homicidio juntamente com o roubo. Carlos Perdigão verberou a impropriedade de technica da lei penal, pela ausencia de similitude entre os dois crimes e a erronea inclusão do homicidio no titulo IV daquelleCodigo, deslocado do seu devido lugar,

(8)—Chauveau et Helie—*Théorie du Gode Pénal*, vol IV, p. 519.

sem entretanto perder a sua qualidade de delicto absorvente. (9)

João Vieira condemnou também a classificação dos nossos Codigos, entendendo que a morte é o titulo predominante no latrocinio, em relação á offensa á propriedade e, como tal, o seu lugar proprio é o do homicidio, como crime contra a pessoa. (10)

No direito brasileiro, em que a doutrina nesse tocante está pouco desenvolvida, é innegavel que oCodigo, no art. 359, como salienta Epitacio Pessoa, contem na realidade dois crimes, o homicidio e o roubo, embora punidos com uma só pena, a mais grave, semelhante á do homicidio qualificado. (11)

Quanto aos objectivos penaes, ha perfeita identidade juridica entre o direito dos tres paizes latinos. Diverge, porém, a lei brasileira relativamente á ordem da divisão e da collocação dos dispositivos, sem obedecer, por exemplo, ao criterio uniforme doCodigo italiano, no qual toda a materia referente ao homicidio está subordinada ao mesmo titulo. Dahi a censura feita tanto ao Cadigo da monarchia como ao da republica, por não incluírem o chamado crime de latrocinio na classe do homicidio, attenta a relevancia e prevalencia do crime meio sobre o crime fim. (12) A isso responde vantajosamente Galdino Siqueira dizendo que a critica não tem procedencia, visto o latrocinio não estar incluído no titulo *dos crimes contra a propriedade*, mas no titulo especial subordinado á rubrica de crimes *contra a pessoa e a propriedade*, embora reconheça a superioridade da orientação seguida pelo Codigo italiano. (13)

Tem-se dito que, em nosso direito penal, no caso do latrocinio, o delicto principal é o roubo e o ho-

(9)—Manual do Codigo Penal, vol. 2, pags. 664 e seg.

(10)—Codigo Penal, vol. 2.º, n.º 232. No mesmo sentido se externa Felinto Bastos — *Breves Lições de Direito Penal*, vol. 2, pag. 149.

(11)—Parecer, na *Rev. de Direito*, vol. IV, pag. 620.

(12)—Galdino Siqueira — *Dir. Penal Brasileiro*, vol. 2.º, n.º 550.

(13)—Galdino Siqueira — *Op. cit.*, loc. cit.

homicídio o secundário. (14) Eu mesmo, em parecer emitido perante a Corte de Appellação, já me pronunciei no mesmo sentido. Mas, uma maior investigação jurídica convence do contrario. O simples facto da collocação dessa especie de homicídio no capitulo do roubo não justifica a affirmativa por que o Código Penal não empregou um criterio uniforme na classificação das materias. Numerosas hypotheses relativas á perda da vida estão disseminadas por varios titulos. E o referente ao roubo é mixto, quanto á cousa e á pessoa. O que deve predominar na classificação jurídica dos crimes complexos é a intensidade da lesão. Entre um attentado ao patrimonio e outro simultaneo contra a vida, sobressae o segundo por suas consequencias muito mais nocivas. Si na graduação da pena prevalece a intensidade do maior mal causado, absorvida a menor que passa a influir, como aggravante, não corresponde a uma exacta verdade jurídica a theoria da prevalencia do roubo sobre o homicídio na classificação do latrocinio. A pena do crime é a do art. 294, § 1º, de homicídio qualificado, tal como ocorre, como já ficou referido, nos Codigos italiano e francez. Nestes, onde a materia está regulada nos preceitos uniformizados relativos ao homicídio, é innegavel a preeminencia da lesão mais grave. O defeito, porém, do Código brasileiro, de não ter mantido a mesma discriminação das materias, não pode ter influencia bastante para alterar a classificação jurídica desse crime de character duplice. Seria até uma anomalia que um delicto punido com o maximo de oito annos de prisão cellullar prevalecesse sobre a mais grave infracção penal, reprimida com trinta annos de reclusão. A circumstancia de, no encadeiamento das acções delictuosas, o homicídio ter sido o meio e o rou-

(14)—Epitacio Pessoa—Parecer, na Revista de Direito, p. 618.

Sents. dos Juizes—Pereira de Mello e Renato Tavares—*Rev. de Direito*, vols. 12, pag. 613, e 79, pag. 241.

O Sup. Trib. Fed., por acc. de 18 de abril de 1928, decidiu em sentido contrario, ao affirmar que, na verificação das provas para applicação da pena, o crime de latrocinio é absorvente do de furto. — *Rev. de Direito*—vol. 89, pag. 293—5.

bo o fim não pode desvirtuar o resultado do crime complexo.

A significação doutrinaria do termo latrocinio exprime apenas uma modalidade da acção criminosa, que pode ocorrer ou deixar de ocorrer com o homicídio, pois o que a caracteriza é a violencia contra a pessoa na execução do roubo.

E para o effeito de sua classificação juridica predomina o criterio do delicto mais grave. Assim o é nos esclarecimentos da doutrina.

Tratando-se do crime de roubo com violencia á pessoa, diz Giuriati que o que caracteriza a sua physionomia juridica e a quantidade politica do crime é o meio empregado: a violencia de facto, offendendo o que na escala dos direitos naturaes é mais avultado,—a integridade physica e a liberdade,—demonstra no agente qualidades mais *temiveis* do delinquente. (15)

Desde que o latrocinio não representa uma figura delictusa da qual o homicidio seja um dos seus componentes indispensaveis, logico é que, quando praticado o roubo com extincção de vida, o facto não perde absolutamente o caracteristico da lesão maior. E' isso exactamente o que mostra o caso particular do art. 359, relativo ao homicidio qualificado, dada a penalidade que o legislador consignou para o crime. E' a infracção maior absorvendo a menor, segundo a jurisprudencia do oraculo dos tribunais do paiz.

Diante do exposto, pode-se concluir que a redacção do artigo 1o. do Decreto 610, estabelecendo jurisdicção singular para o julgamento dos crimes de homicidio com autoria collectiva, abrange *ipso-jure* o caso do art. 359 do Cod. Penal. Para isso não se emprega o recurso da applicação analogica vedada em direito criminal. Não se trata de attribuir crimi-

(15)—Altavilla, tratando de caso analogo em crimes dessas especies, corrobora—La lesione é qualificata per la maggiore temibilitá che dimostra il delinquente, e, per la sproporzione che può esservi tra essa e l'altro delitto—Op. cit., n.º 127.

nalidade a determinada acção humana, nem de applicar-lhe pena não prevista em lei.

Nesse sentido é que impera o principio juridico em toda sua absoluta extensão, e a respeito do qual não vingou sequer a distincção que Ferri pretendeu fazer, de dupla exegése, conforme a maior ou menor periculosidade do delinquente, no que foi combatido victoriosamente. (16)

O caso é simplesmente de adaptação de um delicto composto á esphera de uma lei judiciaria. Digase de passagem, com Carlos Maximiliano, que a interpretação não tem a esse respeito o rigor imposto pelas leis penaes, applicando-se ás prescripções do direito adjectivo as regras communs de hermeneutica. (17)

A logica juridica faz-se sentir em todos os casos de applicação da lei e cujo processo nada tem com a argumentação analogica, mesmo quando admissivel. E' que, conforme elucida José Hygine, a interpretação com todos os seus processos, segundo a conhecida distincção em grammatical, logica, systematica e historica, é applicavel ao direito penal do mesmo modo que o é a qualquer outro ramo do direito. (18) A analogia é que é vedada na interpretação da lei, mas esta se applica em toda a comprehensão do seu preceito. (19)

Na hypothese suggerida neste succinto estudo, não se restringe nem se amplia o alcance da lei judiciaria. Define-se apenas o seu conteúdo.

É o que se denomina interpretação puramente *declarativa*, a qual, sem nada ajuntar nem retirar aos textos, deve limitar-se a revelar o sentido que se encontra *virtualmente encerrado* na lei. (20)

O crime de roubo pertence á alçada julgadora

(16)—Vêr a respeito Massari—*Le dottrine Generali del Diritto Penale*, pag. 26, e Florian—*Dei reati e delle pene*, Cap. I, § 2.º.

(17)—*Herm. e Appl. do Direito*, n.º 396.

(18)—Nota a Von Lisze—*Trat. de Dir. Penal*, pag. 134.

(19)—Projecto Sá Pereira, art. 14.

(20)—Muniz Sodré—*Curso de Direito Criminal*, vol. 1.º, n.º 45.

do juiz de direito e bem assim o de homicidio com autoria collectiva. Reunidos, porém, os dois delictos na entidade juridica que a doutrina denomina de latrocinio, punida com a pena de homicidio qualificado, a competencia para o julgamento não pode ser deslocada para outra jurisdicção. Semelhante hermeneutica attentaria contra a logica e contra a expressa finalidade da lei. Para todos os effeitos, portanto, a figura do homicidio permanece com toda a sua significação penal, sujeita aos imperativos do processo e da organização judiciaria.

